



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL DA VARA ÚNICA DA SUBSEÇÃO  
JUDICIÁRIA DE IRECÊ/BA**

**Inquérito Civil nº 1.14.012.000020/2012-42**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República signatário, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, vem, perante Vossa Excelência, propor a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** nos termos do art. 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988 e do art. 6º, VII, alínea d, da Lei Complementar nº 75/1993, em face de

**MUNICÍPIO DE AMÉRICA DOURADA**, pessoa jurídica de Direito Público, representado judicialmente pelo Prefeito Municipal, com endereço na Avenida Romão Gramacho, nº 15, Centro, América Dourada/BA, CEP: 44910-000,

pelas razões fáticas e jurídicas aqui expostas.

**I – DOS FATOS**

**I.I. DO OBJETO DA PRESENTE DEMANDA**

A presente Ação Civil Pública tem por escopo impelir o Município de América Dourada/BA a implementar e exigir o controle eletrônico biométrico (impressão digital) de frequência para todos os servidores públicos vinculados ao Sistema Único de Saúde, em especial, para os médicos e odontólogos.



Também visa a garantir a existência de mecanismos de controle que inibam irregularidades nos serviços executados pelo SUS, propiciando aos seus usuários a efetiva fiscalização sobre a qualidade da prestação dos serviços, com espeque na publicidade que deve ser dada aos atos da Administração, uma vez que o controle de frequência por folha de ponto tem-se mostrado ineficiente, e a falta de informação da Administração aos usuários torna mais grave o problema.

## **I.II. DA RECOMENDAÇÃO CONJUNTA N° 01/2012**

O Inquérito Civil em epígrafe, cuja cópia integral subsidia a presente ação, foi instaurado no âmbito da Procuradoria da República do Município de Irecê, a partir da Recomendação Conjunta n° 01/2012, a qual sucintamente dispõe sobre: “...a) *adoção imediata de providências necessárias e eficientes para o controle da jornada de trabalho semanal estipulada para os profissionais da área de saúde lotados no Programa de Saúde da Família (PSF) e para coibir o seu descumprimento; b) afixação da relação dos profissionais da área de saúde lotados no Programa de Saúde da Família (PSF), com os respectivos horários de atendimento à população, no átrio (entrada principal) da Prefeitura Municipal, da Secretaria de Saúde do Município e em todas as unidades do PSF, disponibilizando-a, ainda no sítio de internet da Prefeitura Municipal ou Secretária de Saúde, quando existentes; c) informar aos municípios, através dos meios de comunicação (rádio e jornal), os locais onde se encontra afixada a relação dos profissionais de saúde, conferindo-lhe ampla publicidade, bem como o local onde é possível denunciar o descumprimento dos horários de atendimento previstos; d) que se abstenham de cadastrar profissionais de saúde em mais de uma ESF (Equipe de Saúde da Família), ressalvados os profissionais médicos que tenham carga horária total de 40 (quarenta) horas semanais, e que podem atuar em, no máximo, 02 (duas) ESF...” (fls. 06/10).*

À vista de tal propósito, expediram-se ofícios para todos os municípios integrantes da Subseção Judiciária de Irecê/BA, datados de 04/12/2012 e acompanhados de fotocópias da referida Recomendação, “...solicitando informações sobre o cumprimento da carga horária dos profissionais de saúde lotados no Programa de Saúde da Família...”. Respostas às fls. 54/136, das quais depreende-se, quando muito, informações genéricas a respeito da relação dos profissionais de saúde e da sua respectiva carga horária.



Assim, além de diversas reiteraões, expediram-se novos ofícios, requisitando a apresentação dos “...documentos comprobatórios do cumprimento da Recomendação...inclusive demonstrando o meio utilizado para controle da carga horária efetivamente trabalhada pelos profissionais atualmente lotados no PSF...” (fls. 172/205). Respostas às fls. 206/366, 369/377 e 610/717, das quais depreende-se, de maneira geral, idêntico conteúdo das respostas anteriores.

**Atente-se que nenhum município cumpriu a mencionada Recomendação Conjunta nº 01/2012, ainda que parcialmente.**

### I.III. DAS IRREGULARIDADES

Convém registrar que, a documentação apresentada pelos Municípios, no curso da instrução do referido Inquérito Civil, quanto à modalidade de controle da jornada de trabalho dos profissionais vinculados à saúde pública, encontra-se organizada da seguinte forma:

MUNICÍPIO	FOLHAS DE PONTO
Uibaí	fls. 87/124
Barra	fls. 318/330
Andaraí	fls. 335/341
João Dourado	Anexo I
Presidente Dutra	Anexo II
América Dourada	Anexo III
Lençóis	Anexo IV
Lapão	Anexo V
Nova Redenção	Anexo VI
Irecê	Anexo VII
Bonito	Anexo VIII
Ibititá	Anexo IX
Mulungu do Morro	Anexo X
Ibipeba	Anexo XI
Utinga	Anexo XII
Barro Alto	Anexo XIII
Xique-Xique	Anexo XIV



São Gabriel	fls. 434/456
Seabra	fls. 616/646
Souto Soares	fls. 650/676
Gentio do Ouro	Anexo XV
Palmeiras	fls. 745/784
Cafarnaum	fls. 788/829
Jussara	fls. 869/895

Da análise da documentação acima especificada, conclui-se que: (i) o meio de controle de frequência adotado pelos entes federativos municipais é, exclusivamente, a folha de ponto, forma frágil de controle de jornada de trabalho, sujeita a toda sorte de fraudes, como exemplo, a “jornada britânica” (sem valor jurídico); (ii) todos os Municípios apresentaram controle de frequência com registros britânicos, sendo que alguns controles com jornada britânica de maneira integral e outros de forma parcial; (iii) os Municípios de Lapão e Irecê apresentaram apenas consolidado de frequência, no qual constam apenas as presenças e as ausências dos profissionais.

Por outro lado, notam-se discrepâncias em jornadas de trabalho: a) regime de “turnão” - Ibititá/BA, com 7 horas diárias (fls. 70 e 426/427), São Gabriel/BA, com 6 horas diárias (fl. 129), e Itaguaçu da Bahia/BA, com 32 horas semanais (fls. 239/240); b) carga horária de apenas 30 horas, em Iraquara/BA (fls. 217/220).

Aliado a isso, encontra-se aos autos o Relatório de Auditoria do SUS nº 14630, relativo ao Município de Ibititá/BA, cujo procedimento fiscalizatório ocorreu no período de 01/08/2014 a 27/08/2014, do qual emerge a seguinte conclusão: “... as Unidades da Saúde da Família-USF apresentam baixo percentual de atendimento, em relação ao valor de referência do município e que falta controle na frequência de profissionais contratados, como ficou evidenciado nas USF de Canoão e Lagoa das Pedras. Tais fatos demonstram a necessidade do fortalecimento da gestão da saúde, com vistas à promoção de ações que aprimorem o Sistema Único de Saúde SUS” (fls. 835/865).

De igual modo, o Relatório de Auditoria do SUS nº 11634, relativo ao Município de Ibititá/BA, cujo procedimento fiscalizatório ocorreu no período de 19/09/2011 a 14/10/2011, do qual destaca-se a seguinte conclusão: “Diante das



*constatações evidenciadas no presente relatório e ainda em consequência da apuração dos fatos observados 'in loco', concluímos que o Médico D.M.D, assim como outros profissionais, não vem cumprindo a carga horária exigida pela legislação, apesar do referido profissional atender uma média de 400 usuários mensalmente, durante o período analisado..."* (fls. 1.134/1.143).

E, ainda, o Relatório de Fiscalização nº 39005, datado de 17/02/2014, oriundo da CGU e realizado no Município de Gentio do Ouro/BA, em decorrência da 39ª Etapa do Programa de Fiscalização a partir de Sorteios Públicos, do qual emerge a seguinte constatação: *"... falta de profissionais médicos e odontólogos nas Unidades Básicas de Saúde, onde há a Estratégia de Saúde da família (PSF) e ausência de controle sobre a jornada dos profissionais médico e odontólogo durante o período em que estes profissionais atuavam."* (fls. 573/579).

Convém registrar, ademais, as diversas representações protocoladas nesta PRM, relativas ao objeto desta demanda. Vejamos:

<b>MUNICÍPIO</b>	<b>ORIGEM DA REPRESENTAÇÃO</b>	<b>CONTEÚDO (sintetizado)</b>
Xique-Xique	Câmara Municipal	Diversos postos de saúde da família estariam fechados (fls. 140/163).
Utinga	Vereadores	Descumprimento da carga horária semanal de profissionais de saúde (fls. 502/507 e 596/609)
Utinga	Cidadão	Descumprimento da carga horária semanal de profissionais de saúde (fls. 524/527).
Seabra	Sigiloso	Solicitação de expedição de recomendação aos Municípios integrantes desta Subseção Judiciária sobre o objeto deste feito (fls. 732/734).
Barra	Sigiloso	Descumprimento da carga horária de profissional de saúde em PSF e USF (fls. 1214/1219).
América Dourada	Sigiloso	Descumprimento da carga horária dos profissionais da saúde (fl. 1124).

#### **I.IV. DA RECOMENDAÇÃO EXPEDIDA NO ANO CORRENTE**



Em razão dos fatos, recomendações extrajudiciais incisivas foram elaboradas, nos moldes indicados pelo Grupo de Trabalho Operacional da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal<sup>1</sup>, e encaminhadas por esta PRM a todos os Municípios que integram a Subseção Judiciária de Irecê/BA, acerca da atuação consistente em verificar a transparência das informações do Sistema Único de Saúde (SUS), notadamente quanto às negativas de atendimento pela rede pública de saúde e aos horários dos profissionais vinculados ao SUS (cf. Recomendações e respectivos avisos de recebimento de fls. 944/1201).

As recomendações visavam, basicamente, o cumprimento, pelos municípios, de três ações: (i) instalação de ponto eletrônico biométrico (impressão digital) para os profissionais de saúde de modo geral, em especial médicos e odontólogos; (ii) a criação de quadro de avisos, a serem instalados nas unidades de saúde, que informem a população acerca dos horários que devem ser cumpridos por tais profissionais, bem como disponibilização, na internet, do horário e local dos médicos e odontólogos que ocupam cargos públicos vinculados ao SUS; (iii) fornecimento de certidões para o usuário que não foi atendido no SUS.

Vale destacar, no ponto, que, com o escopo de fomentar uma fiscalização imediata por parte de outros órgãos com atuação direta no município em referência, especificamente quanto ao cumprimento das medidas acima expostas, encaminharam-se cópias das recomendações ao Conselho Municipal de Saúde e à Câmara Municipal de Vereadores, bem como ao Ministério Público Estadual.

Ocorre que, após um prazo razoável para a implantação das medidas recomendadas, nenhum dos gestores municipais comprovou seu atendimento (cf. Ofícios de fls. 1202/1213 e 1125/1129).

Diante das diligências empreendidas, é clara a recusa da Administração Pública Municipal em (i) exigir de todos os profissionais da área da saúde o controle de frequência por meio digital; (ii) em dar a devida publicidade aos pacientes dos nomes de todos os médicos e odontólogos em exercício nas unidades naquele dia, bem como sua especialidade e o horário de início e de término da jornada de trabalho; (iii) em disponibilizar o registro de frequência desses profissionais a

---

<sup>1</sup>O Grupo de Trabalho Operacional, da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF (patrimônio público e social), encaminhou aos membros que atuam nos escritórios relacionados à temática três sugestões de recomendação às Secretarias de Saúde estaduais e municipais para aperfeiçoar os serviços de saúde e a gestão de recursos públicos.



qualquer cidadão sem restrições, inclusive via *internet*; e (iv) fornecer certidão em caso de atendimento não efetuado.

Isso demonstra a urgente necessidade de padronização na aferição da frequência de todos os servidores da área da saúde, bem como da adoção de meio eficiente para tal (ponto eletrônico biométrico).

Paralelamente, é sabido que médicos e odontólogos não costumam se dedicar exclusivamente ao serviço público, desempenhando diversas outras ocupações privadas, o que expõe o serviço público ao risco de que a carga horária do trabalho não seja cumprida, como, de fato, há indícios de que não é.

O modelo de controle de frequência manual não é adequado para grandes estruturas, como a saúde, pois favorece a existência de fraudes.

De fato, a folha de ponto permite irregularidades, como preenchimentos retroativos e inconsistentes com a realidade e descredibiliza o controle de frequência. É imprescindível, pois, a implantação do ponto eletrônico biométrico para o fiel cumprimento da assiduidade dos servidores, bem como para proporcionar transparência a bem do interesse público e igualdade com os demais municípios em que já adotado o sistema.

Para isso também é essencial garantir o fornecimento de certidões ou de documento equivalente, em cujo bojo se informe o nome do usuário, unidade de saúde, data, hora e motivo da recusa do atendimento. O objetivo é proporcionar um meio para defesa de direitos e esclarecimento de situação de interesse pessoal, forte no inciso XXXIV, do art. 5º, da Constituição Federal.

Enfim, a despeito do alargamento do prazo para o acatamento das recomendações, os gestores municipais quedaram-se inertes, deixando de adotar as providências necessárias para o seu cumprimento, de modo que faz-se necessária a intervenção do Poder Judiciário para garantir a proteção aos preceitos constitucionais, perseguindo-se o interesse público.

## **II – DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA**

### **II.I. DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**



O artigo 196 da Constituição Federal dispõe que *“a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”*.

Com efeito, o direito à fruição de um serviço de saúde de qualidade e a uma administração eficiente e voltada ao bem comum são interesses difusos, pois afetos a toda a coletividade e difundidos entre número indeterminado de pessoas.

Da mesma forma, o direito de receber dos órgãos públicos informações de interesse particular ou de interesse coletivo ou geral, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, bem como o direito de, independentemente do pagamento de taxas, peticionar aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade e obter certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, foram consagrados pela Constituição Federal como direito fundamental.

É atribuição do Ministério Público promover as medidas necessárias para que o Poder Público, por meio dos serviços de relevância pública, respeite os direitos assegurados na Constituição Federal, como o direito à informação, à saúde e ao irrestrito acesso a atendimentos e tratamentos médicos condizentes com a dignidade da pessoa humana.

Ao disciplinar as funções do Ministério Público, dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 129, inciso III, entre outras atribuições, a de:

*“III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, e de outros interesses difusos e coletivos”* (g. n.)

Disciplina, ainda, o artigo 6º, VII, alínea d, da Lei Complementar nº 7519/93, competir ao Ministério Público:

*“promover o inquérito civil e a ação civil pública para...outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos”* (g. n.)

Não bastassem esses dispositivos, fundamenta também a legitimidade do Ministério Público a Lei nº 7.347/1985.

## **II.II. DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL**





Com o propósito de delimitar as matérias de competência da Justiça Federal, a Constituição Federal elencou em seu art. 109 os casos que demandam a atuação dessa esfera jurisdicional. No ponto, a vista do caso em análise, conquanto o rol fixado no artigo infra aparente restringir em demasia sua órbita de desempenho, muitas são as situações por ele abraçadas, haja vista a amplitude dos conceitos que adota.

Revela o art. 109 da Lei Fundamental que:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; (...)*

Precisa, portanto, a competência da Justiça Federal para tratar da causa aduzida, já que envolve interesse da União, notadamente quando se detecta que o Sistema Único de Saúde é composto por recursos provenientes da Seguridade Social, da União, dos Estados e dos Municípios, abarcando, ademais, outras fontes de financiamento, conforme se depreende do art. 198, §1º da Constituição, ao afirmar que:

**Art. 198. (...)**

**§ 1º O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes. (g.n.)**

Com efeito, os trechos que seguem o dispositivo supra sufragam a lógica do financiamento do Sistema Único de Saúde (SUS), que abarca recursos de todos os entes da federação, em especial da União, ao dispor:

*§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:*

***I - no caso da União, a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento);***

*§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:*

***II – os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos***



***Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais. (g.n.)***

Nesse ponto, importante registrar que o somatório dos repasses efetuados pela União aos municípios integrantes da Subseção Judiciária de Irecê/BA constam da certidão à fl. 902, a partir dos demonstrativos retirados do site [www.fns.saude.gov.br](http://www.fns.saude.gov.br) (fls. 903/936).

Chama a atenção que, pertinente ao exercício financeiro de 2015, especificamente até o mês de outubro, os 33 (trinta) entes federativos municipais receberam recursos vinculados à saúde, repassados via Fundo Nacional de Saúde, no expressivo montante de R\$ 119.334.996,43 (cento e dezenove milhões, trezentos e trinta e quatro mil, novecentos e noventa e seis reais e quarenta e três centavos).

Por conseguinte, no que toca ao esquema de repasse de recursos da União para os demais entes federados, tendo em vista as peculiaridades que realçam o sistema público de saúde, cuida a Lei Complementar nº 141, que regulamenta o disposto no art. 198, § 3º da Constituição:

*Art. 18. Os recursos do Fundo Nacional de Saúde, destinados a despesas com as ações e serviços públicos de saúde, de custeio e capital, a serem executados pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios serão transferidos diretamente aos respectivos fundos de saúde, de forma regular e automática, dispensada a celebração de convênio ou outros instrumentos jurídicos.*

*Parágrafo único. Em situações específicas, os recursos federais poderão ser transferidos aos Fundos de Saúde por meio de transferência voluntária realizada entre a União e os demais entes da Federação, adotados quaisquer dos meios formais previstos no inciso VI do art. 71 da Constituição Federal, observadas as normas de financiamento.*

Dessa forma, em explanação ao regulamento colacionado, é interessante frisar que, inobstante as transferências efetuadas pela União sejam processadas fundo a fundo, segundo o exposto, tal situação não refuta a competência da Justiça Federal, conforme entendimento pacífico dos Tribunais Superiores.

Nesse diapasão, é o posicionamento apontado pelo Pretório Excelso, em caso semelhante:

***“HABEAS CORPUS. DESVIO DE VERBAS DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE --- SUS. INTERESSE DA UNIÃO. ARTIGO 109, IV DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SECRETÁRIO DE ESTADO. PRERROGATIVA DE FORO. ATRIBUIÇÃO***



*DA PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA. Procedimentos administrativos criminais --- PACs --- instaurados para apurar supostos desvios de verbas do Sistema Único de Saúde --- SUS. **Verbas federais sujeitas à fiscalização do Tribunal de Contas da União. Nítido interesse da União, a teor do artigo 109, IV da Constituição do Brasil. Envolvimento do Secretário de Saúde do Estado do Piauí, a atrair a competência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, bem assim a atribuição da Procuradoria Regional da República. Ordem denegada.**” (RHC 98564, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 15/09/2009, DJe-208 DIVULG 05-11-2009 PUBLIC 06-11-2009 EMENT VOL-02381-04 PP-00976) (g.n.)*

Idêntica acepção é guarnecida pelo Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO PENAL. CRIMES DE QUADRILHA, FALSIDADE IDEOLÓGICA, PECULATO E CORRUPÇÃO PASSIVA. DESVIO DE VERBAS PROVENIENTES DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE – SUS. CONTROLE DO PODER EXECUTIVO FEDERAL E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 208/STJ.** 1. Segundo o posicionamento do Supremo Tribunal Federal e desta Corte de Justiça, compete à Justiça Federal processar e julgar as causas relativas ao desvio de verbas do Sistema Único de Saúde – SUS, independentemente de se tratar de repasse fundo a fundo ou de convênio, visto que tais recursos estão sujeitos à **fiscalização federal**, atraindo a incidência do disposto no art. 109, IV, da Carta Magna, e na Súmula 208 do STJ. 2. **O fato de os Estados e Municípios terem autonomia para gerenciar a verba financeira destinada ao SUS não elide a necessidade de prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União, nem exclui o interesse da União na regularidade do repasse e da correta aplicação desses recursos.** 3. **Portanto, a competência da Justiça Federal se mostra cristalina em virtude da existência de bem da União, representada pelas verbas do SUS, bem como da sua condição de entidade fiscalizadora das verbas federais repassadas ao Município.** 4. Não trazendo o agravante tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, é de se manter a decisão agravada na íntegra, por seus próprios fundamentos 5. **Agravo regimental a que se nega provimento.** (AgRg no CC 122555 RJ 2012/0097833-4; DJU 20/08/2013- STJ) (g.n)

Paralelamente, em relação à fiscalização do emprego dos recursos afetos à manutenção do Sistema Único de Saúde, capitaneados pelos entes federados, tem-se que cabe ao Ministério da Saúde, por meio de seu sistema de auditoria, apurar a correspondência entre o programa de planos de aplicação dos recursos e seu efetivo emprego pelos Estados e Municípios, em concórdia ao disposto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 8.080/1990.



Complementando o cerco fiscalizatório formado em torno de referidas receitas, dispõe o art. 3º do Decreto n.º 1.233/1994 que, aos órgãos de Controle Interno do Poder Executivo e do Tribunal de Contas da União, cabem exercer tal vigilância quanto aos recursos transferidos pelo Fundo Nacional de Saúde aos fundos estaduais e municipais de saúde.

Pode-se dizer, em outras palavras, que a tese adotada para aferição da competência da Justiça Federal nas causas envolvendo recursos provenientes do SUS, longe de gravitar em volta da discussão da incorporação de tais recursos ao patrimônio do Estado, habita, *ipso facto*, na circunstância de ser a União o ente fiscalizador dos recursos transferidos, merecendo destaque o julgado mais que esclarecedor prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EX SECRETÁRIO MUNICIPAL DE SAÚDE. EX PREFEITO MUNICIPAL. REPASSE. VERBAS PÚBLICAS ORIUNDAS DO SUS. FISCALIZAÇÃO DO TCU. UNIÃO. ASSISTENTE SIMPLES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. É competente a Justiça Federal para processar e julgar a Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa ajuizada contra secretário municipal de saúde e o ex-Prefeito do Município de Florentino/PI, em face de supostas irregularidades na aplicação de verbas oriundas do SUS, repassadas pelo Fundo Nacional de Saúde à Prefeitura de Floriano/PI, para execução de Programas de Saúde. Tratando-se, pois, de recursos repassados a entes da Federação, cabe à União também o controle e fiscalização da aplicação de verbas oriundas do SUS. 2. O repasse de verba federal por ente público vinculado à União (FNS) ao Município de Florentino/TO, condicionada à prestação de contas perante órgão federal (Tribunal de Contas da União), define a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da ação de improbidade administrativa. (Súmula 208 do eg. Superior Tribunal de Justiça e Precedentes deste Tribunal). 3. Agravo provido. (TRF-1; AGRAVO DE INSTRUMENTO 72714120134010000; DJU 03/10/2014) (g.n.)**

Repise-se, pois, que a Lei Complementar n.º 141/2012, por ser posterior às demais disposições legais e regulamentares que versam sobre o assunto, em nada alterou o sistema de auditoria federal em face das transferências automáticas realizadas pelo Fundo Nacional de Saúde aos fundos estaduais e municipais, de acordo com seu art. 39, §5º.



Destarte, caracterizado o interesse federal, indubitável a competência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

### **II.III. DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE**

Ciente das diversas carências que acometem toda a população, independentemente da classe social que ocupam, o Constituinte Originário enxertou no texto constitucional dispositivos que consagram direitos tidos por inerentes à pessoa humana, dentre eles vale realçar o direito à saúde.

Postulado fundamental, conforme exposto alhures, o direito à saúde, verdadeiro corolário do direito à vida, é consagrado logo no início da Lei Maior como direito social (art. 6º, *caput*).

Embora a sociedade seja estratificada em classes econômicas, no âmbito dos direitos humanos inexistente diferenciação, de modo que certas garantias a todos devem ser asseguradas, como é o caso desse axioma, que prega, sobretudo, a universalização dos serviços públicos de saúde. Com isso, evidencia a Constituição que, qualquer pessoa, independentemente de deter recursos suficientes para arcar com os serviços privados de saúde poderá, quando assim julgar interessante, valer-se do sistema único de saúde – SUS, haja vista tratar-se de direito público subjetivo.

Outrossim, é evidente o propósito constitucional de expandir ao máximo o fornecimento dos serviços ligados à saúde, objetivo para o qual a descentralização nas diversas esferas de governo figura-se a melhor opção para abarcar o maior número de pessoas que necessitem dos serviços disponibilizados. Nesse sentido, explana o art. 198 da Constituição Federal:

*Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:*

- I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;*
- II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;*
- III - participação da comunidade.*

Com efeito, todos os entes federativos, União, Estados e Municípios, participam de maneira coordenada do sistema de saúde implantado através de rede descentralizada, nos moldes acima delineados.



De fato, com o advento da atual Constituição Federal, o sistema de saúde passou a ser unificado, ou seja, a administração do serviço começou a ser desenvolvida por órgãos das diversas esferas de governo, sob a coordenação do Ministério da Saúde. Em âmbito federal, o Ministério da Saúde executa esse papel, dirigindo a política nacional, enquanto as Secretarias de Saúde o fazem nos demais níveis.

Ações voltadas para a implementação de um sistema de saúde adequado, dentro de padrões que atendam às necessidades mínimas da população competem tanto à União como aos Estados e Municípios, à evidência do art. 23, inciso II da Magna Carta.

Nessa linha, a competência para legislar sobre saúde toca a todos os entes, de forma concorrente, em sintonia com o art. 24, inciso XII da Constituição Federal, cabendo, por conseguinte, à União, editar norma de cunho geral.

#### II.IV. DO REGISTRO ELETRÔNICO DE PONTO

No plano legislativo fora publicada a Lei n.º 8.080 de 19 de setembro de 1990, que versa sobre as ações e serviços de saúde executados isolada ou conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas naturais ou jurídicas de direito Público ou privado (art. 1º).

Referido diploma ao dispor acerca das políticas de recursos humanos ligadas à área da saúde, expôs:

*Art. 27. A política de recursos humanos na área da saúde será formalizada e executada, articuladamente, pelas diferentes esferas de governo, em cumprimento dos seguintes objetivos:*

*I -(...);*

*II e III- (vetados)*

***IV - valorização da dedicação exclusiva aos serviços do Sistema Único de Saúde (SUS).*** (g.n.)

Com base no fragmento legal colacionado, apura-se, pois, que o serviço de saúde, por ser de extrema importância social, carece de profissionais que, uma vez vinculados ao Sistema Único de Saúde, atuem de forma exclusiva no desempenho de suas atribuições, afinal, não é outro o entendimento que se possa extrair de tal dispositivo, quando analisado à luz das técnicas de interpretação lógica e gramatical.



Ademais, tal sistema de valorização da dedicação exclusiva desses profissionais ao SUS, conforme apontado, é norma de caráter geral, sendo, portanto, de observância obrigatória para os demais entes políticos, a saber, Estados e Municípios.

Nessa esteira, o Ministério da Saúde, no desempenho da administração das políticas de recursos humanos, editou a Portaria n.º 587 em 20 de maio de 2015, tracejando logo no art. 1º seus objetivos:

*Art. 1º Esta Portaria redefine as regras do controle eletrônico de frequência para registro de assiduidade e pontualidade dos servidores públicos lotados e em exercício nos órgãos do Ministério da Saúde.*

E arremata o art. 2º, §1º do mesmo instrumento normativo:

*Art. 2º O controle eletrônico de frequência será realizado por meio do Sistema de Registro Eletrônico de Frequência (SIREF), mediante identificação biométrica.*

**§ 1º O controle eletrônico de frequência será aplicado em todos os órgãos do Ministério da Saúde em território nacional.** (g.n.)

Nesse ponto, convém registrar que a Portaria nº 1.510/2009, do Ministério do Trabalho e Emprego, disciplina o sistema de registro eletrônico de ponto, definindo-o nos seguintes termos:

*Art. 1º Disciplinar o registro eletrônico de ponto e a utilização do Sistema de Registro Eletrônico de Ponto - SREP.*

*Parágrafo único. Sistema de Registro Eletrônico de Ponto - SREP - é o conjunto de equipamentos e programas informatizados destinado à anotação por meio eletrônico da entrada e saída dos trabalhadores das empresas, previsto no art. 74 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.454, de 1º de maio de 1943.*

Aliado a isso, a Portaria nº 2.488/2011, do Ministério da Saúde, aprova a Política Nacional de Atenção Básica, estabelecendo a revisão de diretrizes e normas para a organização da Atenção Básica, para a Estratégia Saúde da Família (ESF) e o Programa de Agentes Comunitários de Saúde (PACS). Desse ato normativo, destacam-se as normas relativas à carga horária de trabalho semanal relativa aos profissionais de saúde, inclusive médicos, quais sejam:

*São itens necessários à estratégia Saúde da Família:  
(...)*



*IV - cadastramento de cada profissional de saúde em apenas 01 (uma) ESF, exceção feita somente ao profissional médico que poderá atuar em no máximo 02 (duas) ESF e com carga horária total de 40 (quarenta) horas semanais; e*

*V - carga horária de 40 (quarenta) horas semanais para todos os profissionais de saúde membros da equipe de saúde da família, à exceção dos profissionais médicos, cuja jornada é descrita no próximo inciso. A jornada de 40 (quarenta) horas deve observar a necessidade de dedicação mínima de 32 (trinta e duas) horas da carga horária para atividades na equipe de saúde da família podendo, conforme decisão e prévia autorização do gestor, dedicar até 08 (oito) horas do total da carga horária para prestação de serviços na rede de urgência do município ou para atividades de especialização em saúde da família, residência multiprofissional e/ou de medicina de família e de comunidade, bem como atividades de educação permanente e apoio matricial.*

*Serão admitidas também, além da inserção integral (40h), as seguintes modalidades de inserção dos profissionais médicos generalistas ou especialistas em saúde da família ou médicos de família e comunidade nas Equipes de Saúde da Família, com as respectivas equivalências de incentivo federal:*

*I - 2 (dois) médicos integrados a uma única equipe em uma mesma UBS, cumprindo individualmente carga horária semanal de 30 horas (equivalente a 01 (um) médico com jornada de 40 horas semanais), com repasse integral do incentivo financeiro referente a uma equipe de saúde da família;*

*II - 3 (três) médicos integrados a uma equipe em uma mesma UBS, cumprindo individualmente carga horária semanal de 30 horas (equivalente a 02 (dois) médicos com jornada de 40 horas, de duas equipes), com repasse integral do incentivo financeiro referente a duas equipes de saúde da família;*

*III - 4 (quatro) médicos integrados a uma equipe em uma mesma UBS, com carga horária semanal de 30 horas (equivalente a 03 (três) médicos com jornada de 40 horas semanais, de três equipes), com repasse integral do incentivo financeiro referente a três equipes de saúde da família;*

*IV - 2 (dois) médicos integrados a uma equipe, cumprindo individualmente jornada de 20 horas semanais, e demais profissionais com jornada de 40 horas semanais, com repasse mensal equivalente a 85% do incentivo financeiro referente a uma equipe de saúde da família; e*

*V - 1 (um) médico cumprindo jornada de 20 horas semanais e demais profissionais com jornada de 40 horas semanais, com re-passe mensal equivalente a 60% do incentivo financeiro referente a uma equipe de saúde da família. Tendo em vista a presença do médico em horário parcial, o gestor municipal deve organizar os protocolos de atuação da equipe, os fluxos e a retaguarda assistencial, para atender a esta especificidade. Além disso, é recomendável que o número de usuários por equipe seja próximo de 2.500 pessoas. As equipes com esta configuração são denominadas Equipes Transitórias, pois, ainda que não tenham tempo mínimo estabelecido de permanência neste formato, é desejável que o gestor, tão logo tenha condições, transite para um dos*





*formatos anteriores que prevêem horas de médico disponíveis durante todo o tempo de funcionamento da equipe.  
(...)*

À luz do exposto, incontestemente, pois, a intenção do Ministério da Saúde, enquanto órgão gestor do Sistema Único de Saúde (SUS) em âmbito nacional, de impor aos demais órgãos gestores, na seara estadual e municipal, a instalação do ponto eletrônico de frequência, de modo a possibilitar a supervisão de horários dos profissionais que atuam na área da saúde.

Medidas de fiscalização são, portanto, efetivamente necessárias e extremamente importantes tanto para conquistar como para manter um padrão de qualidade na prestação de serviços públicos em qualquer área, quanto mais no âmbito da saúde que carece de toda preservação e cuidado por parte do Estado.

À vista do exposto, relevante frisar que a instalação de pontos eletrônicos é mecanismo que a longo prazo tende a beneficiar não só a sociedade, principal interessada, mas também os profissionais da área, no caso, médicos, que terão mais segurança quanto ao tempo de serviço efetivamente prestado ao ente público. Em verdade, qualquer posicionamento que fuja a esse ideal é intolerável e injustificado, sendo, inclusive, violador de preceito normativo.

## **II.V. DA JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA**

Consoante o entendimento assentado no item III da Súmula nº 338 do TST, os controles de ponto que demonstram horários invariáveis de início e término da jornada (“jornada britânica”) são imprestáveis como meio de prova da carga horária de trabalho, o que conduz à inversão do ônus da prova em prol do trabalhador. Vejamos:

*Súmula nº 338 do TST:*

**JORNADA DE TRABALHO. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 234 e 306 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005**

*I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário. (ex-Súmula nº 338 – alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)*



*II - A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário. (ex-OJ nº 234 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)*

*III - Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir. (ex-OJ nº 306 da SBDI-1- DJ 11.08.2003).*

Logo, o controle da jornada de trabalho dos profissionais da saúde por intermédio de folha de ponto, inclusive por conta da maneira como esta é preenchida nos entes federativos municipais (a já citada “jornada britânica”) é simplesmente inaceitável.

## II.VI. DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Em elucidativo ensinamento sobre o princípio da legalidade, explana Hely Lopes Meirelles:

*A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. **A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei.** (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo brasileiro, 1993, 18ª edição). (g.n.)*

Conforme já citado, no âmbito de direção de política de Recursos Humanos, o Ministério da Saúde estabeleceu por meio da Portaria nº 587/2015 o uso do controle eletrônico de ponto para registro de assiduidade e pontualidade dos servidores públicos lotados e em exercício nos órgãos do Ministério da Saúde em todo o território nacional.

O Ministério da Saúde, ao editar referida Portaria, vinculou os administradores de todos os entes federados integrantes do sistema a seguir o modelo por ele adotado, estabelecendo uma política de eficiência na fiscalização de controle de horários dos profissionais do Sistema Único de Saúde, seguindo os ditames da valorização da dedicação exclusiva ao Sistema Único de Saúde (art. 27, inciso IV, da Lei 8.080/1990), bem como da atuação coordenada e harmônica entre os entes federados.



A violação de disposições legais, seja de âmbito constitucional, legal ou infralegal é prática que deve ser rechaçada, já que incompatível com a própria noção de ordem no sistema público, capaz de lesar frontalmente o princípio da legalidade.

## II.VII. DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Ao ser introduzido no texto constitucional através da Emenda n.º 19/98, o princípio da eficiência externou uma ideologia que há muito deveria imperar na administração da coisa pública, a saber, a exigência de que os gestores realizem o maior número de atividades no interesse público com o menor empenho de recursos possível.

É inegável a comodidade carreada a todos, população e servidores, com o registro do ponto eletrônico de frequência, já que, assim, o profissional, quando no desempenho de suas atividades no centro de saúde, preocupar-se-ia menos em atingir uma quota de atendimentos predeterminada, atendendo aos pacientes de qualquer maneira, podendo empenhar-se, por outro lado, em fornecer uma assistência mais elaborada.

Interessante a explanação apresentada por Fernanda Marinela, quanto ao caráter orientador do princípio da eficiência:

*A eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com **presteza, perfeição e rendimento funcional**. Consiste na busca de resultados práticos de produtividade, de economicidade, com a conseqüente redução de desperdícios do dinheiro público e rendimentos típicos da iniciativa privada, sendo que, nessa situação, o lucro é do povo; quem ganha é o bem comum. (MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*. 2014, p.44).*

Conquanto possa ser debatida a questão da discricionariedade que, a rigor, protege a atuação do gestor, no que pertine ao acolhimento do ponto eletrônico, há de se perceber que, diante do notável interesse público presente no caso, eventual tese quanto à forma de fiscalização resta suplantada, na medida em que a persistência de sistema manual de frequência mostrou-se ineficaz, não havendo motivo para a sua não utilização pelos profissionais da saúde, especialmente médicos e odontólogos.

## II.VIII. DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE



O princípio da razoabilidade, enquanto parâmetro hábil para aferir a adequação de condutas segundo padrões racionais de comportamento, tende a demonstrar se o agente público, no exercício de seu cargo, atendeu às finalidades inerentes às suas atribuições.

Na linha de tal raciocínio, assevera Maria Sylvia Zanella di Pietro (15<sup>a</sup>.ed. p. 80/81) que, *“trata-se de mecanismo de controle dos atos discricionários do administrador público, ampliando-se o âmbito de apreciação do ato administrativo pelo Poder Judiciário”*.

Em posicionamento deveras elucidativo, Fernanda Marinela expõe:

*O princípio da razoabilidade não visa substituir a vontade da lei pela do julgador, visto que cada norma tem uma razão de ser. Entretanto ele representa um limite para a discricionariedade do administrador, exigindo uma relação de pertinência, entre oportunidade e conveniência, de um lado, e finalidade legal de outro. Agir discricionariamente não significa agir desarrazoadamente, de maneira ilógica, incongruente. A lei não protege, não encampa condutas insensatas, portanto, terá o administrador que obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal. (MARINELA, Fernanda. Direito administrativo. 2014, p.55).*

Eis que, em atenção ao primado difundido pelo princípio da razoabilidade, forçoso concluir que a inércia em pôr em funcionamento o instrumento de controle biométrico de frequência dos profissionais da saúde, e exigir a sua utilização, uma vez interpretada como verdadeira negativa ao desiderato perseguido pela Lei, não encontra resguardo em qualquer princípio orientador do sistema jurídico, indo de encontro ao primado da razoabilidade.

## **II.IX. DO PRINCÍPIO DA MÁXIMA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS**

É sabido que o direito à saúde é retratado pela Carta Magna como preceito fundamental para uma existência digna, cabendo, pois, ao Estado empreender esforços no âmbito econômico, social e assistencial para conferir a tal postulado o máximo de concretude.



Decerto, diante de situações que ponham em xeque a efetividade prática desse axioma, o intérprete deve avaliá-lo sob o prisma mais abrangente possível, não o deixando, portanto, a mercê de qualquer contratempo e empecilho.

Relativizar a importância desse direito social, é, em verdade, desconsiderar a magnitude do direito à vida, que independentemente de previsão constitucional, é premissa inerente ao *jus naturalis*.

Nesse diapasão merece destaque as considerações tecidas por Roberta Corrêa de Araújo Monteiro:

*Desta constatação pode-se concluir, por exemplo, que a liberdade de expressão se afirma se as pessoas souberem ler e escrever, assim como o direito à inviolabilidade de domicílio não existe para aqueles que não têm moradia e tampouco o direito à vida é preservado para aqueles excluídos do acesso a um tratamento adequado à saúde. (Direitos Fundamentais Sociais: O Desafio da Efetividade e a Instrumentalidade da ADPF. Curitiba: Juruá Editora, 2013. p. 149).*

Logo, é imperioso que todos os Poderes, em especial o Executivo, haja vista sua atividade típica de administrar e executar, ponham em prática os preceitos programáticos previstos na Constituição, de forma imediata e mediata, como é o caso do controle do registro eletrônico em relação a todos os profissionais da saúde, principalmente os médicos e odontólogos, adotando assim, a conduta que melhor garanta o direito à saúde para toda a população.

## II.X. DO DIREITO À INFORMAÇÃO

Com o escopo de conferir à população um relacionamento menos intimista com o Estado, a Constituição Federal consagrou em seu art. 5º, incisos XXXIII e XXXIV, o direito à informação, *in verbis*:

*“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;*



*XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:*

- a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;*
- b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal; (...)*

Sob o mesmo propósito, restou assentado no art. 37, §3º, inciso II, da Lei Maior, que todos os usuários dos serviços públicos, sejam esses desempenhados pela administração direta ou indireta, gozam do direito de obter informações e ter acesso especial ao registros administrativos que retratem o desempenho dessas funções.

Como excelente instrumento para a concretização do princípio da eficiência, o direito à informação, de cunho constitucional, foi devidamente regulamentado pela Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011, dispondo acerca dos procedimentos a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, com o fim de garantir o acesso à informação.

Em várias passagens a Lei n.º 12.527/2011 retrata a obrigação dos órgão públicos de conferir à população interessada acesso imediato à informação quando assim lhe for solicitado, conforme retrata seu art. 11.

Na esteira desse entendimento, dispõe o art. 7º do diploma em referência que *“informação contida em registros ou documentos, produzidos ou acumulados por seus órgãos ou entidades, recolhidos ou não a arquivos públicos”*, bem como *“informação sobre atividade exercida pelos órgãos e entidades, inclusive as relativas à sua política, organização e serviço”*.

Ocorre que a Lei n.º 12.527/2011, longe de versar de maneira isolada a sobre o direito à informação no plano infraconstitucional, recebe a companhia normativa do próprio diploma normativo que regula o Sistema Único de Saúde, Lei nº 8.080/1990, art. 7º, inciso VI, que ao revelar os princípios que regem o sistema, garante a *“divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelos usuários”* e a *“participação da comunidade.”*

Assim, apesar de todos os cidadãos, caso não sejam atendidos pelo SUS, terem direito a certidão com informações sobre este fato, o réu não confirmou a este Órgão Ministerial, se orientou seus servidores a procederem de tal forma.



Ademais, é recorrente a divulgação de notícias pela mídia, acerca da situação de inúmeros cidadãos, usuários do Sistema Único de Saúde, que não são atendidos no serviço de saúde solicitado, sem sequer conhecer as razões dessa omissão.

De fato, o que ocorre é que a negativa do serviço de saúde solicitado é transmitida ao cidadão por atendentes do SUS, de forma verbal e lacônica, de modo a não esclarecer o tempo de espera para serviços de urgência e emergência, a previsão de contratação da especialidade médica requerida ou apresentação de justificativas para o não atendimento imediato ou para o indeferimento de exames ou entrega de medicamentos prescritos etc.

Tal atitude prejudica, sobremaneira, o cidadão, caso resolva buscar administrativa ou judicialmente os seus direitos.

Outrossim, o réu também não relatou se dá cumprimento às demais orientações realizadas pelo *Parquet* Federal, todas visando ao cumprimento do direito dos cidadãos à informação, previsto constitucionalmente.

A atitude da Administração em não publicar clara e precisamente informações como os nomes de todos os médicos e odontólogos em exercício nas unidades, bem como sua especialidade e o horário de início e de término da jornada de trabalho de cada um deles nas unidades de saúde e na *internet*, assim como a conduta de colocar óbices ao acesso ao registro de frequência dos profissionais por qualquer cidadão, tornam impossível a fiscalização dos usuários quanto à regularidade da prestação dos serviços públicos.

### **III – DOS PEDIDOS LIMINARES**

#### **III.I. DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**

Nos termos do art. 12 da Lei nº 7.347/1985 e especialmente do art. 300 do NCPC, a tutela de urgência poderá ser concedida nos casos em que houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito (verossimilhança do direito invocado) e o perigo de dano ou o risco do resultado útil do processo (*periculum in mora*). De acordo com o §2º do art. 300, a tutela de urgência poderá ser concedida liminarmente.



No que respeita à probabilidade do direito, convém anotar que trata-se de uma ponderação dos motivos que são favoráveis e dos que lhe são desfavoráveis. Se os motivos favoráveis são superiores aos desfavoráveis, o juízo de probabilidade aumenta, cumprindo anotar que, em sede de ação civil pública, a tutela de urgência ganha relevância ainda maior, já que com ela quer-se operar interesses difusos, coletivos e coletivos *lato sensu*, bens cuja titularidade não é particularizada em determinados indivíduos, como no caso vertente.

Na hipótese, a probabilidade do direito é contundente, diante do material probatório disponível nos autos e da argumentação acima traçada, eis que a matéria é quase que exclusivamente jurídica, ficando demonstrada a forte plausibilidade da tese levantada.

No que concerne ao perigo da demora, há que se lembrar que a tutela antecipada é uma técnica de distribuição do ônus “tempo processual” entre as partes. Se a tese levantada pelo autor, junto com os elementos de fato demonstrados, levam a crer na maior probabilidade de êxito da demanda, injustificável negar a tutela antecipada e fazer-lhe aguardar o tempo do processo. O tempo do processo há que ser suportado pela parte que apresenta menos chances de vitória.

É acurada a percepção de LUIZ GUILHERME MARINONI, definindo a tutela antecipada como “técnica de distribuição do tempo do processo”:

*Como se vê, diante da evidência de que o tempo do processo sempre prejudica o autor que tem razão, não há outra alternativa, quando se deseja iluminar o processo comum com a luz do princípio da isonomia, do que se pensar em técnicas que permitam uma distribuição igualitária do tempo do processo entre as partes. Lembre-se que a tutela antecipatória nada mais é do que uma técnica de distribuição do ônus do tempo do processo, já que não há sentido em ver o autor que evidencia ao seu direito ser prejudicado pelo tempo necessário à definição do litígio. (in Novas Linhas do Processo Civil. 3ªed. São Paulo:Malheiros, p. 158).*

Então, não é necessária a demonstração de uma situação gravíssima a exigir o provimento antecipado. Basta demonstrar que há fundamento jurídico idôneo e forte a justificar a antecipação.

No caso, procura-se evitar que os direitos de todos os usuários da saúde pública do **Município de América Dourada/BA** continuem a ser violados pelo réu por mais longos meses e, pior, por anos, até o final da presente demanda.





### III.II. DA TUTELA COMINATÓRIA

Após a plena demonstração do cabimento da tutela antecipada pleiteada, parece-nos relevante destacar ainda a necessidade de notificação pessoal ao Prefeito do Município de América Dourada/BA, Sr. Joelson Cardoso do Rosário, para a concreta implementação da medida, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), na linha do artigo 536, *caput* e § 1º, do NCPD.

O retrocitado artigo permite ao juiz “determinar as medidas necessárias” para a concreta e imediata implementação da obrigação de fazer ou não fazer.

Como restou demonstrado nos autos, o Município de América Dourada/BA não comprovou a implementação do controle eletrônico biométrico (impressão digital) de frequência para todos os servidores públicos vinculados ao Sistema Único de Saúde (em especial os médicos e os odontólogos), bem como o respeito ao direito à informação dos usuários do SUS, conforme já aqui apontado.

**Nesse contexto, entende-se que se afigura mais que necessária a notificação pessoal do Prefeito Municipal para a efetiva implementação das presentes obrigações de fazer, sob pena da fixação de multa diária de caráter pessoal.**

**A respeito, merece destaque o entendimento do STJ no sentido de que as multas de caráter inibitório (também conhecidas como *astreintes*) podem sim ser aplicadas diretamente a pessoas responsáveis pela implementação da obrigação de fazer imposta judicialmente:**

*Processo civil. Agravo no recurso especial. Execução de astreintes. Inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes. Multa diária. Obrigação de fazer. Intimação pessoal. Necessidade. - **A parte a quem se destina a ordem de fazer ou não fazer deve ser pessoalmente intimada da decisão cominatória, especialmente quando há fixação de astreintes.** Precedentes. Agravo no recurso especial improvido. (AGRESP 200702320378, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, 04/04/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÕES DE FAZER E NÃO FAZER. ASTREINTES. VALOR. REEXAMÉ FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. FIXAÇÃO CONTRA AGENTE PÚBLICO. VIABILIDADE. ART. 11 DA LEI Nº 7.347/85. 1. O pedido de minoração da quantia arbitrada a título de astreintes não ultrapassa a*



*barreira do conhecimento, uma vez que o valor confirmado pela Corte de origem - R\$ 5.000 (cinco mil reais) por dia - não se mostra manifestamente desarrazoado e exorbitante. Por conseguinte, sua modificação dependeria de profunda incursão na seara fático-probatória. Incidência da Súmula 07/STJ.*

**2. A cominação de astreintes prevista no art. 11 da Lei nº 7.347/85 pode ser direcionada não apenas ao ente estatal, mas também pessoalmente às autoridades ou aos agentes responsáveis pelo cumprimento das determinações judiciais.** 3. *Recurso especial conhecido em parte e não provido. (REsp 1111562/RN, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 18/09/2009).*

A pretendida determinação liminar do réu à obrigação de fazer, cumulada com a imposição de *astreinte*, direta e pessoalmente ao Prefeito Municipal, funda-se, portanto, na imperiosa necessidade de se fazer cessar o desrespeito flagrante e contínuo ao direito difuso de toda a sociedade, em especial, os usuários do SUS, conforme já aqui exposto.

#### **IV – DOS PEDIDOS**

Ante o exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** requer a concessão da **antecipação da tutela** para que seja determinado ao MUNICÍPIO DE AMÉRICA DOURADA/BA que atenda as seguintes determinações, com a **intimação pessoal do Prefeito Municipal**, Sr. JOELSON CARDOSO DO ROSÁRIO, sob pena de multa de mora diária no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), **a ser imposta direta e pessoalmente ao Prefeito:**

a) implantar, **no prazo de 60 (sessenta) dias**, a instalação e o regular funcionamento de controle de frequência por meio de **registro eletrônico de ponto biométrico (impressão digital)** dos servidores públicos vinculados ao Sistema Único de Saúde e, de modo especial, dos médicos e odontólogos;

b) providenciar, **no mesmo prazo**, a instalação, em local visível das salas de recepção de todas as unidades públicas de saúde, inclusive hospitais públicos, unidades de pronto atendimento, postos de saúde, postos do programa “Saúde da Família”, “Mais Médicos” e outras eventualmente existentes, **de quadros que informem ao usuário, de forma clara e objetiva, o nome de todos os profissionais de saúde em exercício na unidade naquele dia, sua especialidade e o horário de início e de término da jornada de trabalho de cada um deles.** O quadro deverá informar



também que o registro de frequência dos profissionais estará disponível para consulta de qualquer cidadão;

c) determinar às unidades públicas de saúde que seja disponibilizado, para consulta de qualquer cidadão, o registro de frequência dos profissionais que ocupem cargos públicos vinculados, de qualquer modo, ao Sistema Único de Saúde;

d) providenciar, **no prazo de 60 (sessenta) dias**, a disponibilização, pela *internet*, do local e horário de atendimento dos médicos e odontólogos que ocupem cargos públicos vinculados, de qualquer modo, ao Sistema Único de Saúde;

e) garantir a todos os usuários do Sistema SUS não atendidos no serviço de saúde solicitado, o fornecimento de certidão ou documento equivalente, no qual constem: nome do usuário, unidade de saúde, data, hora e motivo da recusa de atendimento, sempre que assim solicitarem;

f) determinar o dever de fornecer certidão ou documento equivalente ao servidor público da unidade, ainda que os serviços de recepção sejam terceirizados;

g) estabelecer rotinas destinadas a fiscalizar o cumprimento do disposto nos itens acima, sob pena de responsabilidade pelas ilegalidades que vierem a ocorrer.

**Já em sede de tutela exauriente, o *Parquet* Federal requer:**

1) a citação do réu, na pessoa de seu representante legal, para apresentar contestação no prazo legal, sob pena de revelia;

2) a intimação da União, a fim de que se manifeste sobre o interesse de integrar o polo ativo da presente ação (artigo 5º, § 2º, da Lei nº 7.347/1985), tendo em vista a ofensa a bens e interesses do ente público federal;

3) a confirmação da tutela antecipada acima pleiteada;

4) a fixação de multa no caso de mora ou descumprimento das decisões desse d. Juízo, de forma pessoal ao prefeito do Município de América Dourada/BA, valendo-se do disposto no art. 11 da Lei 7.347/1985 c/c art. 536, *caput* e § 1º, do NCPC;

5) a destinação dos valores decorrentes da eventual aplicação das multas para o fundo a que se refere o art. 13 da Lei nº 7.347/1985;



6) a condenação do réu nos ônus da sucumbência, a serem igualmente revertidos ao referido Fundo Federal de que trata a Lei nº 7.347/1985;

7) a produção de todas as provas em direito admitidas.

Dá-se à causa o valor R\$ 10.000,00 (dez mil reais), para efeitos legais, por se tratar de direito difuso e, pois, de valor inestimável.

Irecê/BA, 06 de outubro de 2016.

**MÁRCIO ALBUQUERQUE DE CASTRO**  
Procurador da República